

Prof. Dr. Bodo Pieroth

Rechtswissenschaftliche Fakultät
Universitätsstraße 14-16
48143 Münster
Tel.: 0251/83-21900
piero@uni-muenster.de



Stellungnahme

**für die öffentliche Anhörung des Ausschusses für Schule und Weiterbildung des
Landtags Nordrhein-Westfalen am 4. Februar 2015**

zum Gesetzentwurf für ein 11. Schulrechtsänderungsgesetz (Drucksache 16/7544)

I. Vorbemerkung

Ich äußere mich hier als Sachverständiger für Verfassungsrecht. Daher beschränken sich meine folgenden Ausführungen auf die Frage, ob der Gesetzentwurf mit höherrangigem Recht, insbesondere dem Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland und der Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen vereinbar ist. Wenn im Folgenden von Bekenntnisschule die Rede ist, meint dies die Bekenntnisschule in öffentlicher, nicht in privater Trägerschaft.

II. Verfassungsaussagen

1. Die Bekenntnisschule ist als Grund- und als Hauptschule grundsätzlich zugelassen. Zwar folgt aus Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 1 WRV („Es besteht keine Staatskirche.“), dass organisatorische und inhaltliche Verbindungen von Staat und Kirche grundsätzlich untersagt sind¹. Aber Durchbrechungen dieses Grundsatzes sind nach der Regel „lex specialis derogat legi generali“ möglich, und das Grundgesetz enthält an verschiedenen Stellen derartige Durchbrechungen. Eine solche stellt auch Art. 7 Abs. 5 GG dar, der einen Anspruch auf Zulassung einer *privaten* Volksschule als Bekenntnisschule u.a. unter der Voraussetzung gewährt, dass „eine öffentliche Volksschule dieser Art in der Gemeinde nicht besteht“. Daraus wird allgemein geschlossen, dass Grund- und Hauptschulen, die in heutiger

¹ Vgl. Ehlers, in: Sachs (Hg.), GG, 7. Aufl. 2014, Art. 140/Art. 137 WRV Rn. 2.

Terminologie der Volksschule des Jahres 1949 entsprechen, als Bekenntnisschulen zulässig sind.

2. Die grundsätzliche Zulässigkeit von Bekenntnisschulen als Grund- und Hauptschulen bedeutet aber keine Verpflichtung des Staates, solche Schulen auch einzurichten. Im Schrifttum ist regelmäßig von „ermöglichen“ die Rede; das Bundesverfassungsgericht hat formuliert, dass Grundgesetz „gestatte“ Bekenntnisschulen². Mit dieser fehlenden Verpflichtung korrespondiert die Tatsache, dass auch die Erziehungsberechtigten und die Schüler keinen Anspruch gegen den Staat haben, dass Bekenntnisschulen eingerichtet werden. Das hat das Bundesverfassungsgericht schon 1975 entschieden³. Heute wird in der Rechtsprechung und der Lehre der Verpflichtung des Staates zur weltanschaulichen Neutralität ein noch stärkeres Gewicht als damals gegeben⁴.

3. Soweit Bekenntnisschulen in einem Land eingerichtet sind, wie das nur noch in Nordrhein-Westfalen der Fall ist, müssen sie weiteren einschlägigen verfassungsrechtlichen Maßstäben genügen. Dazu gehört in erster Linie die religiös-weltanschauliche Neutralität des Staates, die vom Bundesverfassungsgericht aus einer Zusammenschau der Art. 4 Abs. 1 und 2, Art. 3 Abs. 3 S. 1, Art. 33 Abs. 3 und Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 Abs. 1 und 2, Art. 137 Abs. 1 WRV abgeleitet wird⁵. Ferner ist die Befugnis des Staates zur Schulaufsicht gem. Art. 7 Abs. 1 GG, das elterliche Erziehungsrecht gem. Art. 6 Abs. 2 GG und das Recht der Kinder auf Bildung gem. Art. 2 Abs. 1 GG zu beachten. Für die Bekenntnisschulen bedeutet das im Einzelnen Folgendes:

a) Bekenntnisschulen müssen „vom Prinzip der Freiwilligkeit geprägt sein und Andersdenkenden zumutbare, nicht diskriminierende Ausweichmöglichkeiten lassen“⁶. Dem dienen § 26 Abs. 5 und 7 des geltenden Schulgesetzes und Art. 13 der Landesverfassung.

b) Auch die in Art. 33 Abs. 3 GG statuierte Unzulässigkeit konfessionsgebundener Staatsämter wird durch Art. 7 Abs. 5 GG durchbrochen. Allerdings sind konfessionsgebundene Staatsämter nur solche, bei denen die Zugehörigkeit zu einer bestimmten Konfession zwingende Voraussetzung für die jeweilige Amtsausübung ist⁷. Als in diesem Sinne zwingende Voraussetzung kann man die Konfessionszugehörigkeit aber

² BVerfGE 93, 1 (22).

³ Vgl. BVerfGE 41, 29 (51f.); 41, 65 (78f.); 41, 88 (106f.).

⁴ Vgl. *Coester-Waltjen*, in: von Münch/Kunig (Hg.), GG, 6. Aufl. 2012, Art. 6 Rn. 89; *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier (Hg.), GG, Band 1, 3. Aufl. 2013, Art. 7 Rn. 135.

⁵ BVerfGE 93, 1 (16f.); 105, 279 (294); 108, 282 (299f.); 123, 148 (178).

⁶ BVerfGE 93, 1 (24).

⁷ Vgl. *Höfling*, in: Bonner Kommentar zum GG, Stand: Oktober 2014, Art. 33 Abs. 1-3 Rn. 407.

allenfalls für die Schulleiterin oder den Schulleiter einer Bekenntnisschule ansehen⁸; bei den anderen Lehrkräften ist dies in der Regel nicht der Fall. Das folgt zum einen daraus, dass es viele Schulfächer gibt, die ohne jeden Bezug zur Konfession nicht nur unterrichtet werden können, sondern jedenfalls teilweise auch ohne Bezug zu einer bestimmten Religion unterrichtet werden müssen. Zum anderen folgt dies daraus, dass der Staat verpflichtet ist, ein leistungsfähiges Schulwesen zur Verfügung zu stellen⁹. Schließlich sollte bedacht werden, dass neben der religiösen Homogenität der Lehrerschaft auch diejenige der Schüler als ein Charakteristikum der Bekenntnisschule weitgehende Durchbrechungen erlaubt: So verliert eine katholische Bekenntnisschule ihren Charakter auch nicht dadurch, dass sie zu 70 oder 80 Prozent von Nicht-Katholiken besucht wird¹⁰.

c) Zum Ausgleich dieser vielfältigen und teilweise gegenläufigen Rechtspositionen und Rechtsgüter hat der Gesetzgeber nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und allgemeiner Meinung einen weiten Gestaltungsspielraum¹¹.

4. Das Recht der Erziehungsberechtigten gem. Art. 12 Abs. 2 S. 2 der Landesverfassung, die Einrichtung von Bekenntnisschulen zu verlangen, setzt einen Antrag der Mehrheit der betroffenen Eltern voraus¹² und ist zudem dadurch beschränkt, dass ein geordneter Schulbetrieb gewährleistet sein muss. Weitere Aussagen hierzu enthält die Landesverfassung nicht.

III. Folgerungen für den vorliegenden Gesetzentwurf

1. § 26 Abs. 6 S. 2 n.F. steht im Einklang mit dem Ausnahmecharakter konfessioneller Staatsämter.

2. § 27 Abs. 3 n.F. hält sich im Rahmen des Art. 12 Abs. 2 S. 2 der Landesverfassung, der lediglich eine einfache Mehrheit verlangt und nicht nur die Neuerrichtung, sondern auch die Umwandlung in eine andere Schulart umfasst¹³. Die bisherige Fassung des Schulgesetzes, die für eine derartige Umwandlung eine Zwei-Drittel-Mehrheit verlangte, war also nicht von der Landesverfassung geboten¹⁴. Die Tatsache, dass sich die ursprüngliche Sorge des

⁸ In diesem Sinne BVerfGE 39, 334 (368).

⁹ Vgl. Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, 13. Aufl. 2014, Art. 7 Rn. 3.

¹⁰ OVG Münster, Beck RS 2013, Nr. 55389; VG Minden, NWVBl. 2014, 399 (401).

¹¹ Vgl. BVerfGE 53, 185 (202); 108, 282 (310f.).

¹² Vgl. *Enmuschat*, in: Löwer/Tettinger (Hg.), Kommentar zur Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen, 2002, Art. 12 Rn. 29.

¹³ So richtig im Ansatz *Enmuschat*, o.Fn.12, Art. 12 Rn. 30.

¹⁴ Missverständlich insoweit *Enmuschat*, o.Fn. 122, Art. 12 Rn. 30: „Damit es bei knappen Mehrheiten nicht zu wiederholten Umwandlungen kommt, ist insoweit zur Sicherung eines geordneten Schulbetriebes das Erforder-

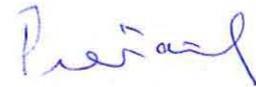
Gesetzgebers vor wiederholten Schulumwandlungen „in den vergangenen Jahren nicht bestätigt“ hat (Drucksache 16/7544, S. 9), ist also nicht verfassungsrechtlich, wohl aber rechtspolitisch entscheidungserheblich.

3. § 28 Abs. 3 n.F. ist von vornherein aus dem verfassungsrechtlichen Schneider, weil die Landesverfassung die Einrichtung konfessioneller Hauptschulen gar nicht mehr gewährleistet.

IV. Ergebnis

Der Gesetzentwurf ist in vollem Umfang mit dem Grundgesetz und der Landesverfassung vereinbar.

Münster, 20. Januar 2015



(Prof. Dr. Bodo Pieroth)

nis einer qualifizierten Mehrheit geboten (vgl. § 17 III SchOG: Zwei-Drittel-Mehrheit).“ Unklar an dieser Aussage ist, ob sich das „geboten“ auf die Landesverfassung oder auf das Schulgesetz bezieht. Wenn es sich auf die Landesverfassung beziehen würde, setzte es sich in Widerspruch zur vorherigen Aussage, dass die Landesverfassung lediglich eine einfache Mehrheit verlangt.